Die Ausbeutung der Rechtskraft gegen die guten Sitten.

Auszug
aus der
Inaugural-Dissertation
zur
Erlangung der Doktorwürde
der
Hohen Juristischen Fakultät der Universität Marburg
vorgelegt von

Kammergerichtsreferendar Max Zwanziger
aus Berlin-Steglitz.

Berichterstatter: Geheimrat Traeger.

Gedruckt mit Genehmigung der Fakultät
Marburg (Lahn) 1923.

Druck von C. Köhler.

Einleitend wird dargelegt, daß für die Erörterung der bereits öfter behandelten, an einem praktischen Beispiel erläuterten Streitfrage immer noch ein Bedürfnis vorhanden ist. Sodann werden die geschichtlichen Grundlagen behandelt: im röm. Recht gab es die subsidiäre a. und exc. doli gegen rechtskräftige Urteile, im gem. Recht die Nichtigkeitsbeschwerde, seit JRA. v. 1654 nur noch bei unheilbaren Nichtigkeiten, und die Restitution, die im Falle des Betrugs mit der jedoch nur subsidiär und bei unverschuldeter Versäumung der Restitutionsfrist gegebenen a. doli konkurrierte. § 12 Nr. 1, I, 16 AGO. kennt einen Fall einer Schadenersatzklage gegen rechtskräftige Urteile, während die Wiederaufnahmeklage des Entw. der Preuß. PO. von 1864 ein rein prozeßrechtliches Rechtsmittel ist, sodaß die geschichtliche Entwicklung nicht für die Zulässigkeit der Durchbrechung der Rechtskraft spricht.

I. Teil: Die Behandlung der Frage de lege lata.

1. Abschnitt: Die bürgerlichrechtliche Seite der Frage.

Die herrschende Ansicht, begründet vom RG., geht dahin, daß die Rechtskraft erschlichener Urteile zugunsten der guten Sitten (§ 826 BGB.) zessieren muß. Die Gegner des Reichsgerichts in der Wissenschaft hingegen sehen in dieser Rechtsprechung eine unzulässige Durchbrechung der Rechtskraft und einen Widerspruch mit Wesen und Zweck des Prozesses. Bei Ausbeutung der Rechtskraft gegen die guten Sitten ist nach ihrer Ansicht auch nicht der Tatbestand des § 826 erfüllt. Nach Ansicht des Verfassers kommt das RG., indem es von der Unrichtigkeit des erschlichenen Titels ausgeht, in einen Widerspruch mit der materiellen Rechtskraft, den zu rechtfertigen § 826 BGB. angesichts der erschöpfenden gesetzlichen Regelung der Wiederaufnahmefälle nicht geeignet ist. Auch ist zweifelhaft, ob § 826 vorliegt, denn wenn auch Rechtsausübungshandlungen hierunter fallen, so liegt doch jedenfalls kein Schaden vor, wenn rechtskräftige, auch unrichtige, Urteile vollstreckt werden. Die Ansicht von Jellinek und Dalberg, die von der Unrichtigkeit des Urteils absieht, verstößt gegen die formelle Rechtskraft. Ein Gewohnheitsrecht sodann im Sinne der h. M. ist in der Bildung begriffen, liegt aber noch nicht vor, da es an der „Allgemeinheit" der Gewohnheitsrechtsübung fehlt. Die Ansicht Reichenheims,

die sich auf § 823 Abs. 2 BGB. stützt, ist abzulehnen, da auch die Feststellung des Verstoßes gegen ein Schutzgesetz der Rechtskraft widerspricht. Das gleiche gilt hierbei für die Feststellung eines Schadens. Auch § 823 Abs. 1 scheidet aus. Die analoge Anwendung des § 162 Abs. 2 BGB. nach Kuttner ist eine unzulässige Uebertragung bürgerlichrechtlicher Grundsätze auf das Prozeßrecht und das Urteil. Auch eine Vollstreckungsgegenklage ist nicht anwendbar, da kein dolus praesens vorliegt, ebensowenig die von Hoeniger vorgeschlagene a. quasi negatoria, da diese die vom Verfasser abgelehnte Anwendbarkeit des § 826 voraussetzt. Als vorbeugendes Mittel käme nur § 707 ZPO. in Frage. Eine Bereicherungsklage i. S. Reichels verstößt, wie auch das RG. annimmt, gegen die Rechtskraft, sodaß eine befriedigende Lösung der Frage de lege lata nicht gefunden ist. Schließlich wird noch zur Frage der „simulierten Judikate", d. h. Urteile, die von den Parteien im Einverständnis nur zum Schein erwirkt wurden, die Ansicht des RG. abgelehnt, daß diese wirkungslos und nichtig gemäß § 117 BGB. seien. Die allerdings an sich zulässige Einwendung, der Obsieger habe sich verpflichtet, von dem simulierten Judikat keinen Gebrauch zu machen, kann nicht gemäß § 767 ZPO. geltend gemacht werden, da hier keine nachträglich entstandene oder aber, wenn man dies dennoch annimmt, keine den Anspruch selbst betreffende Einwendung vorliegt. Allenfalls käme eine Klage aus § 826 BGB. in Frage.

2. Abschnitt: Die strafrechtliche Seite der Frage.

Das RG. hat gelegentlich in Fällen sittenwidriger Ausbeutung der Rechtskraft das Vorliegen des Betrugs abgelehnt, da es am ursächlichen Zusammenhang fehle, und bei Vollstreckung erschlichener Urteile Erpressung angenommen. Bei der eigenen Stellungnahme wird die sich ergebende verschiedenartige Beurteilung nach der materiellrechtlichen bezw. der prozeßrechtlichen Rechtskrafttheorie zunächst festgestellt. Die Bindung des Strafrichters an zivilgerichtliche Entscheidungen, die eine Bestrafung unmöglich machen würde, wird abgelehnt, da diese dem Zweck des Strafprozesses widerspricht. Bei der Frage nach dem Vorliegen des Betrugstatbestands wird die Ansicht, es gebe keine strafbare Prozeßlüge, abgelehnt. Durch Täuschung des Richters wie des Prozeßgegners vielmehr — nicht allerdings wegen Mangels des ursächlichen Zusammenhangs des Gerichtsschreibers oder Gerichtsvollziehers — kann nach Ansicht des Verfassers ein Betrug begangen werden. Eine Vermögensschädigung gemäß § 263 StGB. kann nicht angenommen werden, wenn man die Bindung des Strafrichters annimmt. Bezüglich der durch Androhung der Zwangsvollstreckung begangenen Erpressung ist es wegen Vorliegens der Rechtskraft zweifelhaft, ob ein rechtswidriger Vermögensvorteil vorliegt. Jedenfalls muß nach Ansicht des Verfassers eine Bestrafung wegen Erpressung deshalb ausscheiden, weil der Grund-

satz, daß sog. „Nachhandlungen" straflos bleiben, hier analoge Anwendung finden muß, sodaß die Ausnutzung des Titels als Verwertungshandlung gegenüber der strafbaren Erschleichung des Titels straflos bleibt.

II. Teil: Die Lösung der Streitfrage im Wege der Gesetzesänderung.

Das Ergebnis der Ausführungen im ersten Teil ist, daß die einzige Möglichkeit des Vorgehens gegen die Ausbeutung der Rechtskraft gegen die guten Sitten die Restitutionsklage bietet. Schon in ihrer gegenwärtigen Fassung würde sie, insbes. § 580 Nr. 4, nach Ansicht des Verfassers regelmäßig zum Ziele führen. Immerhin sind ihre Voraussetzungen, auch für unsere Fälle, zu eng, sodaß eine Aenderung derselben i. S. der vom Verfasser unterbreiteten Vorschläge herbeizuführen ist, insbes. durch Erleichterung der Vorschriften der §§ 581, 586 ZPO. Ferner wird empfohlen, durch Festlegung eines neuen Strafgesetzes, das die Urteilserschleichung unter Strafe stellt, einen einwandfreien Restitutionsfall nach § 580 Nr. 4 StGB. zu schaffen, hiermit gleichzeitig die strafrechtlichen Streitfragen entscheidend. Vorbeugend wäre auch noch die Herbeiführung von öffentlichen und Ersatzzustellungen zu erschweren.